Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção)

13 de fevereiro de 2025 *

«Reenvio prejudicial — Transportes — Serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros — Regulamento (CE) n.º 1370/2007 — Serviços públicos de transporte de passageiros por autocarro — Artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c) — Adjudicação de contratos de serviço público — Adjudicação de um contrato de prestação de serviços de transporte público por autocarro — Adjudicação sob a forma de um contrato de concessão de serviços — Adjudicação por ajuste direto por uma autoridade competente a nível local a um operador interno — Artigo 5.º, n.º 3 — Procedimento de adjudicação por concurso — Adjudicação de um contrato de prestação de serviços de transporte público por autocarro por outra autoridade competente — Participação do operador interno — Requisitos»

No processo C-684/23,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Administratīvā rajona tiesa (Tribunal Administrativo de Primeira Instância, Letónia), por Decisão de 15 de novembro de 2023, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 15 de novembro de 2023, no processo

«Latvijas Sabiedriskais Autobuss» SIA

contra

Iepirkumu uzraudzības birojs,

«Autotransporta direkcija» VSIA,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Décima Secção),

composto por: I. Jarukaitis, presidente da Quarta Secção, exercendo funções de presidente da Décima Secção, E. Regan (relator) e Z. Csehi, juízes,

advogado-geral: T. Ćapeta,

secretário: A. Calot Escobar,

vistos os autos,

* Língua do processo: letão.

vistas as observações apresentadas:

– em representação da «Latvijas Sabiedriskais Autobuss» SIA, por A. Hartpenga, advokāte,

– em representação da «Autotransporta direkcija» VSIA, por A. Caune, valdes priekšsēdētājs, e T. Vectirāns, valdes loceklis,

– em representação do Governo Letão, por E. Bārdiņš, J. Davidoviča e K. Pommere, na qualidade de agentes,

– em representação da Comissão Europeia, por P. Messina e I. Rubene, na qualidade de agentes,

vista a decisão tomada, ouvida a advogada-geral, de julgar a causa sem apresentação de conclusões,

profere o presente

Acórdão

1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), e n.º 3, do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros e que revoga os Regulamentos (CEE) n.º 1191/69 e (CEE) n.º 1107/70 do Conselho (JO 2007, L 315, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro de 2016 (JO 2016, L 354, p. 22) (a seguir «Regulamento n.º 1370/2007»).

2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a «Latvijas Sabiedriskais Autobuss» SIA, uma sociedade de direito letão, ao Iepirkumu uzraudzības birojs (Organismo de Supervisão da Contratação Pública, Letónia) (a seguir «OSMP») e à «Autotransporta direkcija» VSIA (a seguir «ATD»), uma empresa pública responsável pela organização dos serviços de transporte público na Letónia, a respeito da adjudicação do direito de prestar serviços de transporte público por autocarro na rede de linhas a nível regional na cidade de Ventspils (Letónia).

Quadro jurídico

Direito da União

Regulamento n.º 1370/2007

3 Nos termos dos considerandos 6, 7 e 18 do Regulamento n.º 1370/2007:

«(6) Muitos Estados-Membros estabeleceram disposições legislativas que preveem a atribuição de direitos exclusivos e a adjudicação de contratos de serviço público pelo menos em parte do seu mercado de transportes públicos, com base em procedimentos de adjudicação transparentes, equitativos e concorrenciais. Em resultado disso, as transações entre os Estados-Membros desenvolveram-se significativamente e vários operadores de serviços

públicos prestam atualmente serviços públicos de transporte de passageiros em mais de um Estado-Membro. Todavia, a evolução das legislações nacionais deu origem a disparidades nos procedimentos aplicados e criou incerteza jurídica quanto aos direitos dos operadores de serviços públicos e às obrigações das autoridades competentes. O Regulamento (CEE) n.º 1191/69 do Conselho, de 26 de junho de 1969, relativo à ação dos Estados-Membros em matéria de obrigações inerentes à noção de serviço público no domínio dos transportes ferroviários, rodoviários e por via navegável [(JO 1969, L 156, p. 1)] não aborda as modalidades de adjudicação dos contratos de serviço público na Comunidade [Europeia] nem, especificamente, as circunstâncias em que estes devem ser submetidos a concurso. Por conseguinte, é conveniente atualizar o quadro jurídico comunitário.

(7) Os estudos realizados e a experiência dos Estados-Membros onde a concorrência no setor dos transportes públicos vigora há já vários anos demonstram que, com cláusulas de salvaguarda adequadas, a introdução de uma concorrência regulada entre operadores permite a prestação de serviços mais atrativos, mais inovadores, com custos mais baixos, e não é suscetível de comprometer a execução das missões específicas confiadas aos operadores de serviços públicos. Esta iniciativa foi apoiada pelo Conselho Europeu no âmbito do chamado processo de Lisboa, de 28 de março de 2000, em que foi solicitado à Comissão [Europeia], ao Conselho [da União Europeia] e aos Estados-Membros que, em conformidade com as respetivas competências, ["]acelerem a liberalização em áreas tais como […] os transportes["].

[…]

(18) Sem prejuízo das disposições pertinentes do direito interno, qualquer autoridade local ou, na sua ausência, qualquer autoridade nacional pode decidir prestar ela própria serviços públicos de transporte de passageiros no seu território ou confiá-los a um operador interno sem os submeter a concurso. Esta possibilidade de autoprestação deverá, todavia, ser enquadrada de forma rigorosa, a fim de garantir condições de concorrência equitativas. A autoridade competente, ou o agrupamento de autoridades competentes, que prestem serviços públicos integrados de transporte de passageiros, coletivamente ou através dos seus membros, deverão exercer o controlo necessário. Além disso, uma autoridade competente que assegure os seus próprios serviços de transporte ou um operador interno deverão ser proibidos de participar em concursos fora do território da referida autoridade. Deverá ser igualmente permitido à autoridade que controla o operador interno proibir esse operador de participar em concursos organizados no seu território. […]»

4 O artigo 1.º do Regulamento n.º 1370/2007, sob a epígrafe «Objetivo e âmbito de aplicação», dispõe, no seu n.º 1, primeiro período:

«O presente regulamento tem por objetivo definir o modo como, no respeito das regras do direito comunitário, as autoridades competentes podem intervir no domínio do transporte público de passageiros para assegurar a prestação de serviços de interesse geral que sejam, designadamente, mais numerosos, mais seguros, de melhor qualidade e mais baratos do que aqueles que seria possível prestar apenas com base nas leis do mercado.»

5 O artigo 2.º deste regulamento prevê, sob a epígrafe «Definições»:

«Para efeitos do presente regulamento, entende-se por:

[…]

b) “Autoridade competente”, qualquer autoridade pública, ou agrupamento de autoridades públicas, de um ou mais Estados-Membros com poder para intervir no transporte público de passageiros numa determinada zona geográfica, ou qualquer organismo investido dessas competências;

c) “Autoridade competente a nível local”, qualquer autoridade competente cuja zona de competência geográfica não seja nacional;

[…]

h) “Adjudicação por ajuste direto”, a adjudicação de um contrato de serviço público a um determinado operador de serviços públicos sem qualquer processo prévio de concurso;

i) “Contrato de serviço público”, um ou vários atos juridicamente vinculativos que estabeleçam o acordo entre uma autoridade competente e um operador de serviço público para confiar a este último a gestão e a exploração dos serviços públicos de transporte de passageiros sujeitos às obrigações de serviço público. Nos termos da legislação dos Estados-Membros, o contrato pode consistir igualmente numa decisão aprovada pela autoridade competente:

– sob a forma de um ato individual de tipo legislativo ou regulamentar, ou

– que inclua as condições em que a autoridade competente presta ela própria os serviços ou confia a sua prestação a um operador interno;

j) “Operador interno”, uma entidade juridicamente distinta, sobre a qual a autoridade competente a nível local ou, em caso de agrupamento de autoridades, pelo menos uma autoridade competente a nível local, exerce um controlo análogo ao que exerce sobre os seus próprios serviços;

[…]»

6 O artigo 5.º do referido regulamento, sob a epígrafe «Adjudicação de contratos de serviço público», enuncia:

«1. Os contratos de serviço público devem ser adjudicados de acordo com as regras estabelecidas no presente regulamento. No entanto, os contratos de serviços ou os contratos públicos de serviços, tal como definidos nas Diretivas 2004/17/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação de contratos nos setores da água, da energia, dos transportes e dos serviços postais (JO 2004, L 134, p. 1),] ou 2004/18/CE [do Parlamento Europeu e do Conselho, de 31 de março de 2004, relativa à coordenação dos processos de adjudicação dos contratos de empreitada de obras públicas, dos contratos públicos de fornecimento e dos contratos públicos de serviços (JO 2004, L 134, p. 114)], para o transporte público de passageiros por autocarro ou elétrico, devem ser adjudicados nos termos dessas diretivas na medida em que tais contratos não assumam a forma de contratos de concessão de serviços, tal como definidos nessas diretivas. Sempre que os contratos devam ser adjudicados nos termos das Diretivas 2004/17/CE ou 2004/18/CE, não se aplica o disposto nos n.os 2 a 6 do presente artigo.

2. Salvo se o direito nacional o proibir, as autoridades competentes a nível local, quer se trate de uma autoridade singular ou de um agrupamento de autoridades prestadoras de serviços públicos

integrados de transporte de passageiros, podem decidir prestar elas próprias serviços públicos de transporte de passageiros ou adjudicar contratos de serviço público por ajuste direto a uma entidade juridicamente distinta sobre a qual a autoridade competente a nível local ou, caso se trate de um agrupamento de autoridades, pelo menos uma autoridade competente a nível local, exerçam um controlo análogo ao que exercem sobre os seus próprios serviços.

[…]

Caso uma autoridade competente a nível local tome essa decisão, aplicam-se as seguintes disposições:

[…]

b) É condição de aplicação do presente número que o operador interno e qualquer entidade sobre a qual este operador exerça uma influência, ainda que mínima, exerçam integralmente as suas atividades de transporte público de passageiros no interior do território da autoridade competente a nível local, mesmo que existam linhas secundárias ou outros elementos acessórios dessa atividade que entrem no território de autoridades competentes a nível local vizinhas, e não participem em concursos organizados fora do território da autoridade competente a nível local;

c) Não obstante o disposto na alínea b), um operador interno pode participar em concursos a partir de dois anos antes do termo do contrato de serviço público que lhe tenha sido adjudicado por ajuste direto na condição de ter sido tomada a decisão de submeter a concurso os serviços públicos de transporte de passageiros abrangidos pelo contrato com o operador interno e de este não ter celebrado outros contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto;

[…]

3. As autoridades competentes que recorram a terceiros que não sejam operadores internos devem adjudicar os contratos de serviço público por concurso, exceto nos casos previstos nos n.os 3-A, 4, 4-A, 4-B, 5 e 6. O concurso deve ser aberto a todos os operadores, deve ser imparcial e deve respeitar os princípios de transparência e de não discriminação. […]

[…]

5. Em caso de rutura dos serviços ou de risco iminente dessa rutura, a autoridade competente pode tomar medidas de emergência.

As medidas de emergência consistem na adjudicação por ajuste direto ou num acordo formal de prorrogação de um contrato de serviço público, ou na imposição de prestar determinadas obrigações de serviço público. O operador de serviço público tem o direito de impugnar a decisão de impor a prestação de determinadas obrigações de serviço público. O prazo de adjudicação, prorrogação ou imposição de um contrato de serviço público através de medidas de emergência não pode exceder dois anos.»

Diretiva 2014/23/UE

7 O artigo 5.º da Diretiva 2014/23/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa à adjudicação de contratos de concessão (JO 2014, L 94, p. 1), sob a epígrafe «Definições», enuncia:

«Para efeitos da presente diretiva, entende-se por:

1) "Concessões", a concessão de obras públicas ou serviços, tal como definidas nas alíneas a) e b):

[…]

b) "Concessão de serviços", um contrato a título oneroso celebrado por escrito, mediante o qual uma ou mais autoridades adjudicantes ou entidades adjudicantes confiam a prestação e a gestão de serviços distintos da execução de obras referida na alínea a) a um ou mais operadores económicos, cuja contrapartida consiste, quer unicamente no direito de exploração dos serviços que constituem o objeto do contrato, quer nesse direito acompanhado de um pagamento;

A adjudicação de uma concessão de obras ou de serviços envolve a transferência para o concessionário de um risco de exploração dessas obras ou serviços que se traduz num risco ligado à procura ou à oferta, ou a ambos. Considera-se que o concessionário assume o risco de exploração quando, em condições normais de exploração, não há garantia de que recupere os investimentos efetuados ou as despesas suportadas no âmbito da exploração das obras ou dos serviços que são objeto da concessão. A parte do risco transferido para o concessionário envolve uma exposição real à imprevisibilidade do mercado, o que implica que quaisquer perdas potenciais incorridas pelo concessionário não sejam meramente nominais ou insignificantes;

[…]»

8 O artigo 10.º desta diretiva, sob a epígrafe «Exclusões aplicáveis às concessões adjudicadas por autoridades adjudicantes e por entidades adjudicantes», dispõe, no seu n.º 3:

«A presente diretiva não se aplica […] às concessões relativas aos serviços públicos de transporte de passageiros na aceção do Regulamento (CE) n.º 1370/2007.»

Direito letão

9 O artigo 8.º da Sabiedriskā transporta pakalpojumu likums (Lei dos Serviços de Transporte Público), de 14 de julho de 2007 (*Latvijas Vēstnesis*, 2007, n.º 106), prevê, nos seus n.os 2 e 3:

«2. A autoridade adjudicante organiza a adjudicação dos contratos de serviços de transporte público em conformidade com a Publisko iepirkumu likums (Lei dos Contratos Públicos) ou com as normas que regulam a adjudicação das concessões, salvo disposição em contrário da presente lei.

3. A autoridade adjudicante pode adjudicar por ajuste direto o direito de prestar serviços de transporte público, sem seguir o procedimento de adjudicação de contratos de serviços de transporte público referido no n.º 2 do presente artigo, nos casos e segundo as modalidades previstos no Regulamento n.º 1370/2007. […]»

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

Procedimento de concurso público em causa no processo principal

10 Em 19 de maio de 2021, a ATD, na qualidade de autoridade adjudicante, abriu um procedimento de concurso público relativo à concessão do direito de prestar serviços de transporte público por autocarro na rede de linhas a nível regional, no âmbito do qual as propostas deviam ser apresentadas até 30 de agosto de 2021 (a seguir «procedimento de concurso público em causa no processo principal»). A demandante no processo principal apresentou uma proposta no âmbito deste procedimento, incluindo para o lote «Ventspils».

11 Por Decisão de 7 de dezembro de 2022 (a seguir «Decisão de 7 de dezembro de 2022»), a ATD excluiu aquela proposta e adjudicou o contrato público em causa no processo principal à Ventspils reiss PSIA (a seguir «VR»), uma sociedade cujo capital é detido integralmente pelo Município de Ventspils.

Contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto

12 Em 13 de janeiro de 2012, o Município de Ventspils, na qualidade de autoridade competente a nível local, adjudicou por ajuste direto a VR, enquanto operador interno, um contrato de serviço público para a prestação de serviços de transporte público por autocarro na cidade de Ventspils, que devia cessar em 31 de dezembro de 2023 (a seguir «contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto»).

13 Em 27 de setembro de 2019, aquele município decidiu antecipar o termo do contrato para 30 de setembro de 2021 e organizar um procedimento de concurso público para o direito de prestar serviços de transporte público na cidade de Ventspils. Contudo, o referido contrato previa que a sua duração podia ser prorrogada nos casos previstos no artigo 5.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1370/2007.

14 Em 31 de março de 2021, o Município de Ventspils abriu um procedimento de concurso público para a prestação de serviços de transporte público por autocarro naquela cidade.

15 Em 2 de setembro de 2021, devido a um atraso no procedimento de concurso público, aquele município decidiu, com base no artigo 5.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1370/2007, prorrogar o contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto até que fosse celebrado um novo contrato ou, o mais tardar, até 30 de setembro de 2022.

16 Em 10 de setembro de 2021, o procedimento de concurso público foi suspenso, na sequência de uma decisão do OSMP, por ser necessário introduzir uma alteração no caderno de encargos.

17 Em 19 de setembro de 2021, o Município de Ventspils abriu um novo procedimento de concurso público para a prestação de serviços de transporte público por autocarro naquela cidade.

18 Em 22 de setembro de 2022, devido a um atraso no procedimento de adjudicação do contrato público, o referido município decidiu, com base no artigo 5.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1370/2007, prorrogar novamente o contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto a VR até que fosse celebrado um novo contrato ou, o mais tardar, até 30 de setembro de 2023.

19 Em 1 de junho de 2023, este procedimento de concurso público foi suspenso, na sequência de uma decisão do OSMP, dada a necessidade de suprimir incoerências no caderno de encargos.

Processo judicial nacional relativo ao procedimento de concurso público em causa no processo principal

20 A demandante no processo principal impugnou a Decisão de 7 de dezembro de 2022 perante o OSMP, alegando que a ATD devia ter excluído a VR do procedimento de concurso público em causa no processo principal por violação do prazo de dois anos previsto no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007, durante o qual este operador interno pode ser admitido a participar em semelhante procedimento de adjudicação por concurso.

21 Por Decisão de 6 de fevereiro de 2023, o OSMP confirmou a Decisão de 7 de dezembro de 2022 alegando que todos os requisitos enunciados no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 estavam preenchidos na data estabelecida para a apresentação das propostas, isto é, em 30 de agosto de 2021. No entender do OSMP, a prorrogação do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto até 30 de setembro de 2023 foi realizada em conformidade com o artigo 5.º, n.º 5, deste regulamento, para garantir a continuidade do serviço de transporte público no território do Município de Ventspils. Quanto à questão da eventual existência de um auxílio de Estado ilegal, o OSMP considera que a mesma não deve ser apreciada no âmbito de um procedimento de concurso público aberto e transparente, como o procedimento de concurso público em causa no processo principal organizado pela ATD, mas antes no contexto das decisões adotadas e dos contratos celebrados por aquele município.

22 A demandante no processo principal impugnou a Decisão de 6 de fevereiro de 2023 perante o administratīvā rajona tiesa (Tribunal Administrativo de Primeira Instância, Letónia), que é o órgão jurisdicional de reenvio.

23 No seu entender, o OSMP descurou o facto de a prorrogação do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto, ao abrigo de medidas de emergência nos termos do artigo 5.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1370/2007, equivaler à celebração de um novo contrato adjudicado por ajuste direto, o que viola o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), deste regulamento.

24 Por outro lado, a demandante no processo principal não contesta que o prazo de dois anos anterior ao termo do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto, previsto nesta última disposição, tenha sido respeitado no momento em que a proposta foi apresentada, entre 19 de maio e 30 de agosto de 2021, visto que o termo deste contrato tinha sido antecipado para 30 de setembro de 2021. No entanto, considera que era necessário reavaliar a situação no momento em que a decisão de adjudicação do contrato público em causa no processo principal foi adotada. Ora, naquele momento, isto é, em 7 de dezembro de 2022, o termo do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto tinha sido prorrogado para 30 de setembro de 2023, pelo que, na prática, a proposta tinha sido apresentada fora do prazo de dois anos, na aceção da referida disposição, o qual só começou a correr em 30 de setembro de 2021 devido a essa prorrogação.

25 A demandante no processo principal alega ainda que a redução, pelo Município de Ventspils, da duração do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto, seguida da prorrogação repetida deste contrato para que VR pudesse participar no concurso organizado pela ATD, constitui uma prática que é em si contrária ao objetivo prosseguido pelo Regulamento n.º 1370/2007, de reduzir as distorções da concorrência que resultariam da autorização concedida a estes prestadores de serviços de participarem em concursos e de organizarem

serviços de transporte público fora do território da autoridade competente a nível local em causa. A demandante no processo principal também se questiona sobre se aquele município tinha o direito de decidir prorrogar o contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto, dado que o prolongamento ou o adiamento de um procedimento de concurso público não pode ser considerado, em termos gerais, uma emergência, na aceção do artigo 5.º, n.º 5, deste regulamento.

26 O OSMP e a ATD consideram que o «princípio da concorrência leal» não foi violado, uma vez que o contrato de serviço público celebrado na sequência da adjudicação do contrato público em causa no processo principal só devia começar a ser executado em 1 de julho de 2024, pelo que VR não receberia nenhum pagamento pela execução do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto nem pela execução do contrato de serviço público celebrado no âmbito do procedimento de concurso público em causa no processo principal.

27 Neste contexto, o órgão jurisdicional de reenvio considera que lhe cabe apreciar os requisitos de aplicação do artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 no contexto de um procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, deste regulamento.

28 Este órgão jurisdicional salienta que o advogado-geral H. Saugmandsgaard Øe considerou, nas suas Conclusões nos processos apensos Mobit e Autolinee Toscane (C-350/17 e C-351/17, EU:C:2018:869, n.ºs 89 a 104), que o não cumprimento do requisito da circunscrição geográfica das atividades do operador interno, previsto no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 1370/2007, não pode afetar um procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, deste regulamento. Embora este raciocínio seja transponível para o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do referido regulamento, é certo que, segundo aquele órgão jurisdicional, por um lado, o Tribunal de Justiça não analisou, no Acórdão de 21 de março de 2019, Mobit e Autolinee Toscane (C-350/17 e C-351/17, EU:C:2019:237), a relação entre o n.º 2, terceiro parágrafo, alínea b), e o n.º 3 do artigo 5.º do regulamento e, por outro, a plena eficácia das restrições previstas no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alíneas b) e c), do Regulamento n.º 1370/2007, que pode ser prejudicada se o cumprimento das mesmas não for fiscalizado no âmbito do procedimento de adjudicação por concurso.

29 Com efeito, resulta do considerando 18 do Regulamento n.º 1370/2007 que a adjudicação por ajuste direto de um contrato de serviço público de transporte de passageiros deve ser enquadrada de forma rigorosa para garantir o respeito das condições de concorrência equitativa. Logo, a adjudicação por ajuste direto deste tipo de contratos deve ser considerada uma vantagem económica à qual os operadores não têm direito em condições normais de mercado, pelo que esta vantagem e os pagamentos correspondentes têm efeitos sobre a concorrência. Por este motivo, o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea b), deste regulamento proíbe os operadores internos de participarem em procedimentos de adjudicação por concurso fora do território da autoridade competente a nível local. Contudo, para promover a abertura do mercado dos serviços de transporte público, o referido regulamento prevê, no seu artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), uma exceção a esta proibição, mediante o preenchimento de alguns requisitos, centrados na renúncia à prestação de um serviço adjudicado por ajuste direto. As decisões relativas à organização futura das atividades económicas do operador interno afetam o preço proposto pelo proponente. Deste modo, é essencial que os requisitos enunciados nesta última disposição sejam fiscalizados no âmbito de procedimentos de adjudicação por concurso para assegurar condições de concorrência equitativas.

30 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio considera que é necessário interpelar o Tribunal de Justiça, em primeiro lugar, sobre a questão de saber é necessário fiscalizar, no âmbito do procedimento previsto no artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1370/2007, os requisitos enunciados no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), deste regulamento, relativos à participação de um operador interno num procedimento de concurso público.

31 Em caso de resposta afirmativa a esta questão, o órgão jurisdicional de reenvio considera que o Tribunal de Justiça deve, em segundo lugar, debruçar-se sobre a interpretação dos requisitos enunciados neste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), e a aplicação dos mesmos aos factos do processo principal. Resulta desta disposição que um operador interno pode participar num procedimento de concurso público, desde que, primeiro, o contrato de serviço adjudicado por ajuste direto cesse no prazo de dois anos, segundo, tenha sido tomada uma decisão a título definitivo de submeter a concurso os serviços de transporte de passageiros abrangidos pelo contrato e, terceiro, o operador interno não tenha celebrado outros contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto.

32 No presente processo, cumpre começar por esclarecer em que momento devem estar preenchidos os requisitos previstos no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 para que um operador interno participe num procedimento de adjudicação por concurso. Uma vez que esta participação é confirmada por uma proposta apresentada pelo proponente e que as decisões relativas à futura organização das atividades económicas do operador interno são suscetíveis de influenciar o preço proposto pelo proponente, os requisitos relevantes devem estar preenchidos no momento em que a proposta é apresentada.

33 No entanto, os factos do processo principal revelam que a situação pode mudar posteriormente. Assim, no caso em apreço, a duração do contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto foi prorrogada por diversas vezes com base no artigo 5.º, n.º 5, do Regulamento n.º 1370/2007, ultrapassando no total o prazo de dois anos a contar da apresentação da proposta, pelo que surge a questão de saber se a ATD, enquanto autoridade adjudicante, devia ter verificado, quando da adjudicação, se os requisitos do artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), deste regulamento ainda estavam preenchidos no momento em que a proposta foi apresentada e se, por isso, a VR, enquanto operador interno, devia ter sido excluída do concurso.

34 O órgão jurisdicional de reenvio subscreve a interpretação proposta pela demandante no processo principal de acordo com a qual, no âmbito de um procedimento de adjudicação por concurso, também é necessário ter em conta alterações das circunstâncias de facto ocorridas após a apresentação da proposta. Com efeito, não se pode excluir que os requisitos enunciados no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 só estejam formalmente preenchidos no momento em que a proposta é apresentada, atendendo particularmente à interdependência entre a autoridade competente a nível local e o operador interno. Não obstante, este órgão jurisdicional tende a subscrever a posição defendida pela ATD e o OSMP, segundo a qual as alterações das circunstâncias de facto após a apresentação de uma proposta devem ser encaradas na perspetiva de saber se afetam a concorrência leal entre os proponentes.

35 Por conseguinte, o órgão jurisdicional de reenvio considera que é necessário determinar se o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 deve ser interpretado no sentido de que a autoridade adjudicante, quando decide adjudicar um contrato público, é obrigada a verificar se todos os requisitos enunciados nesta disposição estão preenchidos no

momento em que a proposta é apresentada, tomando em conta, inclusivamente, as circunstâncias ocorridas após a apresentação da proposta suscetíveis de afetar a concorrência leal entre os proponentes.

36 Em terceiro lugar, aquele órgão jurisdicional considera que é necessário perguntar ao Tribunal de Justiça se, como alega a demandante no processo principal, a prorrogação de um contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto deve ser equiparada à celebração de um novo contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto, na aceção do artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007. Visto que a prorrogação da duração da execução do contrato ocorre no âmbito de um contrato existente, sem alteração das restantes cláusulas, o referido órgão jurisdicional tem dúvidas sobre se o requisito enunciado nesta disposição, que exige que o operador interno «não te[nha] celebrado outros contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto», pode ser objeto de uma interpretação tão ampla.

37 Nestas condições, o administratīvā rajona tiesa (Tribunal Administrativo de Primeira Instância) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Deve o artigo 5.º do Regulamento n.º 1370/2007 ser interpretado no sentido de que, no âmbito do procedimento de concurso público a que se refere o n.º 3 deste artigo, há que verificar os requisitos previstos no n.º 2, [terceiro parágrafo,] alínea c), deste artigo para a participação de um operador interno no procedimento de concurso?

2) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão, deve o artigo 5.º, n.º 2, [terceiro parágrafo,] alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 ser interpretado no sentido de que a autoridade adjudicante, ao decidir sobre a adjudicação do contrato, tem de verificar se todos os requisitos previstos nesta disposição estão preenchidos no momento da apresentação da proposta, tomando em conta, inclusivamente, as circunstâncias ocorridas após a apresentação da proposta e que sejam suscetíveis de afetar a concorrência leal entre os proponentes?

3) Em caso de resposta afirmativa à primeira questão prejudicial, deve o artigo 5.º, n.º 2, [terceiro parágrafo,] alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 ser interpretado no sentido de que a prorrogação do prazo de execução de um contrato de serviços celebrado anteriormente constitui outro contrato de serviço público adjudicado por ajuste direto na aceção desta disposição?»

Quanto às questões prejudiciais

Considerações preliminares

38 Cumpre recordar que o Regulamento n.º 1370/2007, conforme resulta do seu artigo 1.º, n.º 1, primeiro parágrafo, contém, no que respeita aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, regras especiais que preveem modalidades de intervenção nos regimes gerais de contratos públicos (v., neste sentido, Acórdãos de 27 de outubro de 2016, Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, n.ºs 44 a 46, e de 20 de setembro de 2018, Rudigier, C-518/17, EU:C:2018:757, n.º 49), que estavam contemplados, no momento em que este regulamento entrou em vigor, nas Diretivas 2004/17 e 2004/18, entretanto substituídas, respetivamente, pela Diretiva 2014/25/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos celebrados pelas entidades que operam nos setores da água, da energia,

dos transportes e dos serviços postais e que revoga a Diretiva 2004/17/CE (JO 2014, L 94, p. 243), e pela Diretiva 2014/24/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de fevereiro de 2014, relativa aos contratos públicos e que revoga a Diretiva 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65).

39 A este título, o artigo 5.º do Regulamento n.º 1370/2007 prevê, nos seus n.os 2 a 6, regras específicas de adjudicação de «contratos de serviço público», na aceção do artigo 2.º, alínea i), deste regulamento, relativos ao transporte ferroviário e rodoviário de passageiros, ao conceder à «autoridade competente», conforme definida no seu artigo 2.º, alínea b), a liberdade de escolher entre um procedimento de «adjudicação por ajuste direto», na aceção do artigo 2.º, alínea h), do referido regulamento, que está regulado no seu artigo 5.º, n.º 2, e um procedimento de adjudicação por concurso, conforme previsto no artigo 5.º, n.º 3, do mesmo regulamento.

40 No entanto, conforme decorre do segundo e terceiro períodos do artigo 5.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1370/2007, a adjudicação de um contrato de serviço público de transporte de passageiros por autocarro ou elétrico é regulada, na medida em que este contrato não assuma a forma de um contrato de concessão de serviços, não pelas regras especiais previstas no artigo 5.º, n.os 2 a 6, deste regulamento, mas antes pelas regras gerais de adjudicação de contratos públicos estabelecidas nas Diretivas 2014/24 e 2014/25 (v., neste sentido, Acórdão de 27 de outubro de 2016, Hörmann Reisen, C-292/15, EU:C:2016:817, n.os 36 a 41).

41 Com efeito, como o Tribunal de Justiça já realçou, os contratos de serviço público de transporte de passageiros por autocarro ou elétrico que não assumam a forma de contratos de concessão de serviços já estavam plenamente sujeitos às regras gerais de adjudicação dos contratos públicos previstas nas Diretivas 2004/17 e 2004/18 antes da adoção do Regulamento n.º 1370/2007 (v., neste sentido, Acórdão de 21 de março de 2019, Verkehrsbetrieb Hüttebräucker e Rhenus Veniro, C-266/17 e C-267/17, EU:C:2019:241, n.º 73).

42 Em contrapartida, os contratos de «concessão de serviços», conforme definidos no artigo 5.º, ponto 1, alínea b), da Diretiva 2014/23, relativos aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros abrangidos pelo Regulamento n.º 1370/2007, estão expressamente excluídos do âmbito de aplicação desta diretiva pelo seu artigo 10.º, n.º 3.

43 Resulta do exposto que um contrato de serviço público de transporte de passageiros por autocarro, como o que está em causa no processo principal, só está abrangido pelo disposto no artigo 5.º, n.os 2 e 3, do Regulamento n.º 1370/2007, sobre o qual incidem as três questões prejudiciais submetidas pelo órgão jurisdicional de reenvio, se configurar um contrato de concessão de serviços deste tipo. Consequentemente, há que responder a estas questões com base nesta premissa, que, no entanto, cabe a este órgão jurisdicional verificar.

Quanto à primeira questão

44 Com a sua primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 deve ser interpretado no sentido de que a autoridade adjudicante deve, quando um operador interno, ao qual foi anteriormente adjudicado por ajuste direto um contrato de serviço público por uma autoridade competente a nível local, participa num procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, deste regulamento, verificar se o mesmo cumpriu os requisitos enunciados neste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), para determinar se esse operador tem o direito de participar nesse procedimento.

45 Cumpre recordar que o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea b), do Regulamento n.º 1370/2007 proíbe um «operador interno», na aceção do artigo 2.º, alínea j), deste regulamento, ao qual uma «autoridade competente a nível local», conforme definida no seu artigo 2.º, alínea c), adjudicou por ajuste direto um contrato de serviço público, de participar, em conformidade com uma exigência dita de «circunscrição geográfica», num procedimento de adjudicação por concurso fora do território dessa autoridade local.

46 No entanto, o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do referido regulamento prevê que, não obstante esta proibição, um operador interno pode participar em procedimentos de adjudicação por concurso mediante o preenchimento de três requisitos, isto é, primeiro, essa participação tem de ocorrer nos dois anos anteriores ao termo do contrato de serviço público que lhe foi adjudicado por ajuste direto, segundo, tem de ter sido tomada uma decisão a título definitivo de submeter a concurso os serviços de transporte de passageiros abrangidos pelo contrato e, terceiro, o operador interno não pode ter celebrado outros contratos de serviço público adjudicados por ajuste direto.

47 Para responder à questão submetida, é necessário, por conseguinte, determinar se o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 é exigido no âmbito de um concurso, como o previsto no artigo 5.º, n.º 3, deste regulamento, de modo que um operador interno deve ser excluído desse concurso em caso de violação de um destes requisitos.

48 Segundo jurisprudência constante, para efeitos da interpretação de uma disposição de direito da União, há que ter em conta não só os seus termos mas também o seu contexto e os objetivos prosseguidos pela regulamentação de que faz parte (v., neste sentido, Acórdão de 21 de dezembro de 2023, DOBELES AUTOBUSU PARKS e o., C-421/22, EU:C:2023:1028, n.º 40 e jurisprudência referida).

49 No que respeita, em primeiro lugar, à redação das disposições relevantes do Regulamento n.º 1370/2007, cumpre salientar que, de acordo com a sua redação inequívoca, o artigo 5.º, n.º 2, deste regulamento enuncia, conforme resulta dos seus primeiro e terceiro parágrafos, as disposições aplicáveis quando uma autoridade competente a nível local decide «adjudicar por ajuste direto» contratos de serviço público de transporte de passageiros a um «operador interno», conforme definido no artigo 2.º, alínea j), do referido regulamento. Entre os requisitos previstos nestas disposições figuram os enunciados na alínea c) deste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo.

50 Em contrapartida, o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1370/2007 é aplicável, de acordo com a redação igualmente clara do primeiro período desta disposição, quando as autoridades competentes «recorram a terceiros», em vez de a um dos seus operadores internos no âmbito de um procedimento de adjudicação por ajuste direto, e «adjudi[quem] os contratos de serviço público por concurso». Ora, o segundo período da referida disposição exige expressamente que esse procedimento seja «aberto a todos os operadores», tendo presente que não é feita nenhuma remissão para os requisitos enunciados no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, deste regulamento e que este artigo 5.º, n.º 3, não prevê requisitos semelhantes.

51 Resulta do exposto, por um lado, que as autoridades competentes, quando pretendem adjudicar um contrato de serviço público de transporte de passageiros abrangido pelo âmbito de aplicação do referido regulamento, estão obrigadas a recorrer tanto ao procedimento de adjudicação por ajuste direto como ao procedimento de adjudicação por concurso, e, por outro, que, quando

estas autoridades optam por este último procedimento, o devem abrir a todos os operadores, incluindo aos operadores internos que pertençam a outras autoridades competentes que tenham beneficiado de uma adjudicação por ajuste direto por parte destas.

52 Decorre assim da redação das disposições relevantes do Regulamento n.º 1370/2007 que o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), deste regulamento enuncia apenas os requisitos de validade dos procedimentos de adjudicação por ajuste direto, pelo que a participação de um operador interno que tenha beneficiado dessa adjudicação por ajuste direto num procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, do referido regulamento, em violação de um dos requisitos enunciados neste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), só é suscetível de afetar a validade desta adjudicação por ajuste direto, mas não a validade da sua participação no procedimento de adjudicação por concurso. Como tal, esta última disposição é irrelevante para efeitos de aplicação do referido artigo 5.º, n.º 3.

53 Esta interpretação é corroborada, em segundo lugar, pelo contexto em que se enquadra o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007.

54 Com efeito, esta disposição, ao esclarecer, conforme resulta dos n.ºs 45 e 46 do presente acórdão, a proibição enunciada no artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea b), deste regulamento, contribui, juntamente com este último, para determinar o alcance da exigência de circunscrição geográfica das atividades do operador interno enunciada neste artigo.

55 Ora, resulta da expressão «é condição de aplicação do presente número que», introduzida por esta última disposição, interpretada à luz do considerando 18 do referido regulamento, que esta exigência só é um requisito de validade dos procedimentos de adjudicação por ajuste direto, para garantir condições de concorrência equitativas, nomeadamente, quando uma autoridade nacional decide confiar a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros a um operador interno.

56 Em terceiro lugar, a interpretação que consta do n.º 52 do presente acórdão, ao permitir que os operadores internos que tenham beneficiado de uma adjudicação por ajuste direto participem em procedimentos de adjudicação por concurso, também é conforme com um dos objetivos prosseguidos pelo Regulamento n.º 1370/2007, que é, como resulta dos seus considerandos 6 e 7, incrementar o recurso a estes procedimentos para a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros. Neste contexto, é do interesse do direito da União que seja assegurada a participação mais ampla possível de proponentes num concurso público (Acórdão de 8 de dezembro de 2022, BTA Baltic Insurance Company, C-769/21, EU:C:2022:973, n.º 36 e jurisprudência referida).

57 A este respeito, embora alguns operadores internos possam efetivamente ser dissuadidos de participar em procedimentos de adjudicação por concurso, uma vez que esta participação pode ser afetada pela invalidade das adjudicações por ajuste direto de que beneficiaram, é inegável que a efetividade dos procedimentos de adjudicação por concurso é deste modo preservada, uma vez que os operadores internos conservam plenamente o direito de participar nestes procedimentos.

58 Por outro lado, cumpre sublinhar que o artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1370/2007 exige que o procedimento de adjudicação por concurso seja não só «aberto a todos os operadores» mas também equitativo e que «respeit[e] os princípios da transparência e de não discriminação». Como a Comissão alegou, com razão, incumbe, assim, às autoridades competentes adotar todas as medidas necessárias para garantir o cumprimento destas exigências no respeito do princípio da

proporcionalidade, permitindo a todos os operadores internos que tenham beneficiado de uma adjudicação por ajuste direto demonstrar que a sua proposta é equitativa, transparente e não discriminatória.

59 Por conseguinte, há que responder à primeira questão que o artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento n.º 1370/2007 deve ser interpretado no sentido de que a autoridade adjudicante não deve, quando um operador interno, ao qual foi anteriormente adjudicado por ajuste direto um contrato de serviço público por uma autoridade competente a nível local, participa num procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, deste regulamento, verificar se o mesmo cumpriu os requisitos enunciados neste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), para determinar se esse operador tem o direito de participar nesse procedimento.

Quanto à segunda e à terceira questões

60 Tendo em conta a resposta dada à primeira questão, não é necessário responder à segunda e à terceira questões.

Quanto às despesas

61 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Décima Secção) declara:

O artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de outubro de 2007, relativo aos serviços públicos de transporte ferroviário e rodoviário de passageiros e que revoga os Regulamentos (CEE) n.º 1191/69 e (CEE) n.º 1107/70 do Conselho, conforme alterado pelo Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de dezembro de 2016,

deve ser interpretado no sentido de que:

a autoridade adjudicante não deve, quando um operador interno, ao qual foi anteriormente adjudicado por ajuste direto um contrato de serviço público por uma autoridade competente a nível local, participa num procedimento de adjudicação por concurso, na aceção do artigo 5.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1370/2007, conforme alterado pelo Regulamento 2016/2338, verificar se o mesmo cumpriu os requisitos enunciados neste artigo 5.º, n.º 2, terceiro parágrafo, alínea c), para determinar se esse operador tem o direito de participar nesse procedimento.

Assinaturas